



ESTADO DA PARAÍBA  
PODER JUDICIÁRIO  
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

**MONOCRÁTICA**

**APELAÇÃO CÍVEL e REMESSA OFICIAL N° 0068551-64.2014.815.2001– 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital**

**Relator** : João Batista Barbosa - Juiz Convocado para substituir o Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides

**Apelante** : Estado da Paraíba por seu procurador Alexandre Magnus F. Freire

**Apelado** : Anatlde Garcia de Oliveira

**Advogado** : Ana Luiza Lacerda OAB/PB 20.187

**Remetente** : Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

**APELAÇÃO CÍVEL e REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. ART. 196 DA CARTA MAGNA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. PROVIMENTO NEGADO AOS RECURSOS.**

— *RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. RG RE 855178 PE - PERNAMBUCO 0005840-11.2009.4.05.8500 Min. LUIZ FUX - DJe-050 16-03-2015*

**Vistos etc.**

Cuida-se *Remessa Oficial e Apelação Cível* oriundas da sentença de fls. 50/54, proferida pelo Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer com pedido de tutela antecipada proposta por Anatlde Garcia de Oliveira em desfavor do Estado da Paraíba.

Na sentença, o Juízo *a quo* **julgou procedente a ação de obrigação de fazer c/c tutela antecipada**, para determinar que o Estado da Paraíba forneça a

Requerente “Angioplastia com Implante de Stent Periférico”, em hospitais da rede pública, ou nosocômio particular conveniado com a rede pública pelo sistema SUS, incluindo tudo que for necessário para o êxito do procedimento cirúrgico, sob pena de aplicação de multa de responsabilidade pessoal no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) ao dia, até o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais); sem prejuízo de representação por ato de improbidade administrativa; crime de responsabilidade, de desobediência e prevaricação. Condenou, ainda, em honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Inconformado, nas suas razões de fls. 57/68, o Estado da Paraíba suscita, a ausência de busca preliminar do fornecimento e que deveria haver previamente a verificação da competência. Aduz a tese de que não teve oportunidade de analisar o quadro clínico da apelada. Ao final, requer que a apelação seja reconhecida, para que os Desembargadores deem provimento ao recurso apelativo, julgando improcedente o pedido autoral.

Sem contrarrazões (fls. 74).

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça opinou pela rejeição das prejudiciais de mérito arguidas e, no mérito, pelo desprovimento da remessa necessária e da apelação, mantendo-se integralmente a decisão de primeiro grau (fls. 80/85).

**É o relatório.**

**Decido.**

### **1 – Preliminar de Ilegitimidade Passiva**

O apelante suscita preliminarmente de ilegitimidade passiva atribuindo a outros entes a execução do serviço à saúde, apontando o Município como o ente responsável pela prestação requerida.

No entanto, como se sabe, o SUS é composto pela União, Estados e Municípios. Embora tal premissa soe um tanto simplória, a sua observação se mostra de grande valia, pois nos conduz à conclusão de que a referida tríade federativa conforma a ideia de solidariedade diante da obrigação de materializar o fornecimento de medicamentos indispensáveis à manutenção da integridade física do cidadão, sobretudo daqueles que possuem maiores necessidades, não havendo, pois, que se mencionar a ilegitimidade passiva *ad causam* do Estado da Paraíba.

Assim, em sendo a **obrigação solidária dos entes da Federação o dever de tornar efetivo o direito à saúde em favor de qualquer pessoa, notadamente das carentes, a parte pode pleitear de qualquer dos entes o tratamento de que necessita**, irrelevante, portanto a arguição de ilegitimidade.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a Repercussão Geral da matéria e reafirmando a jurisprudência da corte sobre o tema, julgou Recurso Extraordinário movido pela União:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico

adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. RG RE 855178 PE - PERNAMBUCO 0005840-11.2009.4.05.8500 Min. LUIZ FUX - DJe-050 16-03-2015

Esta Corte assim vem decidindo acerca da ilegitimidade:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - - Remessa Oficial - Fornecimento de medicamento - **Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam - Rejeitada** - Portadora de CID Z-35 Gravidez de Alto Risco -Necessidade regular do medicamento CLEXANE 40mg para manter a gravidez -Medicamento de alto custo - Paciente sem condições financeiras - Direito à Vida e à Saúde - Dever do Estado Município -Garantia Constitucional - Manutenção da sentença a quo - Desprovisionamento da remessa oficial. - É obrigação do Estado UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E Municípios assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessário à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves RESP 656979/RS, Relator Ministro Castro Meira, 2 Turma, DJU 07/03/2005, p. 230. (TJPB – 001.2008.023536-7/001 – Rel.Des. Genésio Gomes Pereira Filho – Terceira Câmara Cível – 24/04/2010).

**Sendo assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva aventada.**

## **2 - Da preliminar de cerceamento de defesa - Direito do Estado de analisar o quadro clínico do autor.**

Aduz o apelante a preliminar de cerceamento de defesa, sob o argumento de que não foi oportunizada às partes a manifestação sobre a produção de provas e ainda, que deveria ser concedido ao Estado o direito de realizar, através de médico perito, a análise do quadro clínico do autor, assim como o medicamento mais eficaz para o tratamento e menos oneroso para o Erário.

Inicialmente, é importante registrar que de acordo com o princípio do livre convencimento motivado agasalhado pelo art. 130 do Código de Processo Civil, o juiz é o destinatário da prova, podendo deferir ou indeferir as diligências que julgar pertinentes ou não para formar a sua convicção.

Assim, quando são discutidas matérias de direito ou as consequências jurídicas de afirmação do fato, ou ainda quando a afirmação fática está demonstrada através de prova documental, conforme o art. 330, I, CPC, ao Magistrado é possível a dispensa de produção de provas.

É o caso dos autos. O promovido requereu em contestação a produção de prova pericial com vistas a verificar a existência de patologia afirmada na inicial pelo promovente. (fls. 15)

Entendo que o Juízo *a quo* agiu acertadamente ao julgar a lide nos termos do art. 330, I, do CPC, mormente quando a declaração de médico particular atestando a necessidade do uso do medicamento é meio idôneo para comprovar direito líquido e certo

do promovente, capaz de impor ao estado o seu fornecimento gratuito, sendo desnecessária a perícia médica oficial.

Nesse sentido, STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONCESSÃO. LAUDO DE MÉDICO PARTICULAR. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SUFICIÊNCIA. 1. Os laudos médicos expedidos por serviço médico particular são válidos e suficientes para fins de isenção do imposto de renda e concessão de aposentadoria. Precedentes: (REsp 1088379/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 29/10/2008; REsp nº 749.100/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28.11.2005.; REsp 302.742/PR, 5ª T., Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 02/08/2004). 2. **Consectário lógico é que se laudos de médicos particulares são, por força da jurisprudência, válidos para concessão de aposentaria e isenção de imposto de renda, quando há dispositivo legal que determine a expedição de laudo oficial para a concessão do benefício, tanto mais valerá como elemento de prova.** Precedentes: REsp nº 673.741/PB, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ de 09/05/2005; REsp 749.100/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2005, DJ 28/11/2005 p. 230 3. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no Ag: 1194807 MG 2009/0105479-2, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 17/06/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/07/2010)

Jurisprudência doméstica:

MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. PROVA MÉDICA DANDO CONTA DA INDISPENSABILIDADE E ESPECIFICIDADE DA DROGA POSTULADA. DIREITO FUNDAMENTAL. GARANTIA CONSTITUCIONAL DO FORNECIMENTO. RECEITA PRESCRITA POR MÉDICO DA REDE PARTICULAR. IRRELEVÂNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO TRATAMENTO MÉDICO PLEITEADO POR OUTRO JÁ DISPONIBILIZADO PELO ESTADO. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO. CONCESSÃO DA ORDEM. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do estado, por isso que legitima a pretensão quando configurada a necessidade do impetrante, nos exatos termos do disposto no artigo 196 da Carta Magna. **É admissível, em sede de mandado de segurança, prova constituída por laudo elaborado por médico particular atestando a necessidade do uso de determinado medicamento, para fins de comprovação do direito líquido e certo capaz de impor ao estado o seu fornecimento gratuito.** A súplica pela possibilidade de substituição do tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado pelo estado, deve ser totalmente rechaçada, considerando a existência, nos autos, de laudos médicos subscritos por especialistas que, analisando o quadro clínico da impetrante, entenderam ser o medicamento prescrito o mais eficaz e adequado ao tratamento do mal que a aflige. A despeito da argumentação do recorrente, no sentido de ser inviável a condenação dos entes públicos sem a oitiva e perícia da parte contrária, por ofender sobremaneira o direito de defesa, tenho que inexistindo razões que maculem ou ponham em dúvida a documentação médica apresentada pelo profissional da saúde que acompanha o tratamento da impetrante, ressoa nítida a desnecessidade da produção de provas, não havendo que se falar em violação ao direito de defesa. (TJPB; MS 2004617-87.2014.815.0000; Segunda Seção Especializada Cível; Relª Desª Maria das Graças Morais Guedes; DJPB 17/06/2014; Pág. 11)

**AGRAVO INTERNO. DECISÃO LIMINAR CONCESSIVA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PELO ESTADO. PESSOA ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTE E PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. AFASTAMENTO DAS LIMITAÇÕES.**

**LAUDO MÉDICO PARTICULAR. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SUFICIÊNCIA. PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. ENTENDIMENTO REMANSOSO DESTA TRIBUNAL E DAS CORTES SUPERIORES DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO. “é admissível, em sede de mandado de segurança, prova constituída por laudo médico elaborado por médico particular atestando a necessidade do uso de determinado medicamento, para fins de comprovação do direito líquido e certo capaz de impor ao (TJPB; AgRg 2008976-80.2014.815.0000; Primeira Seção Especializada Cível; Rel. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque; DJPB 10/09/2014; Pág. 9)**

O Princípio do Livre Convencimento do Juiz, consagrado no Direito pátrio, atribui ao magistrado pleno poder na avaliação das provas, devendo buscar nelas os subsídios, bases e fundamentos de sua decisão, indeferindo as que entender inúteis ou protelatórias.

No caso em tela, vislumbra-se não ser necessária a realização de perícia médica, já que se encontra perfeitamente demonstrada a necessidade da promovente de se submeter ao procedimento cirúrgico que vem acompanhando seu estado de saúde. (laudo de fls. 12/13)

Vejamos:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 397.335 - MG (2013/0315806-1)  
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO AGRAVANTE :  
MUNICÍPIO DE MURIAÉ ADVOGADOS : ANA BEATRIZ GONÇALVES  
MELLAGI LUÍS ANDRÉ DE ARAÚJO VASCONCELOS E OUTRO (S)  
AGRAVADO : ALONSO FRANCISCO DIAS ADVOGADO : DEFENSORIA  
PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS DECISÃO ADMINISTRATIVO.  
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. PRODUÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO.** ILEGITIMIDADE PASSIVA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. É DEVER DO ESTADO GARANTIR O DIREITO À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. INOVAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 282 e 356 do STF. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. (...) **10. Quanto a alegação de cerceamento de defesa, a jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o Tribunal de Origem é soberano na análise das provas, podendo, portanto, concluir pela desnecessidade de produção de provas periciais e documentais. Isso porque, o art. 130 do Código de Processo Civil consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o Magistrado fica habilitado a valorar as provas apresentadas e sua suficiência ao deslinde da causa.** A propósito, o seguinte precedente: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. ATRASO NO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. **1. Inexiste cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova documental.** 2. O art. 131 do Código de Processo Civil consagra o princípio da persuasão racional, segundo o qual o magistrado fica habilitado a julgar a demanda, conforme seu convencimento, "à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto", rejeitando, por conseguinte, "diligências que delongam

desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual" (AgRg no Ag 660.787/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 10/10/05). 3. Na hipótese dos autos, saber se a prova cuja produção fora requerida pela parte é ou não indispensável à solução da controvérsia, bem como sobre o cabimento de indenização suplementar decorrente do pagamento em atraso de parcelas contratuais, exigiria o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp. 1.096.147/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 18.03.2011). 11. **No caso em tela, quanto à alegada necessidade de produção probatória, o Julgador motivou a recusa, assim se pronunciando: Na hipótese vertente, tenho que o depoimento pessoal da parte autora e a oitiva de testemunhas não se prestariam à comprovação da incompetência do ente público para fornecimento da assistência à saúde pleiteada, pois esta inferência depende do exame da legislação e dos normativos aplicáveis. Lado outro, o exame da contestação apresentada às f. 82/105 revela não ter havido qualquer questionamento da parte requerida quanto à existência da doença da autora e à eficácia da cirurgia pretendida, tampouco à existência de alternativas terapêuticas disponibilizadas pelo Poder Público para tratamento da mesma moléstia. Em consequência, a matéria objeto da colimada perícia não se acha compreendida entre as teses de defesa (fl. 275). (...) Brasília/DF, 11 de setembro de 2014. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR (STJ - AREsp: 397335 MG 2013/0315806-1, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Publicação: DJ 10/10/2014, undefined)**

**Portanto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.**

## **MÉRITO**

No caso em exame, a apelada, segundo depreende-se do laudo médico de fls. 11/12 é portadora de doença VASCULAR PERIFÉRICA nos membros inferiores, acarretando a imobilização das duas pernas, necessitando de Cirurgia de Angioplastia com Implante de Stent Periférico, em caráter de urgência e não tem condições financeiras para custear o tratamento médico.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido nos seguintes termos:

**“julgou procedente a ação de obrigação de fazer c/c tutela antecipada**, para determinar que o Estado da Paraíba forneça a Requerente “Angioplastia com Implante de Stent Periférico”, em hospitais da rede pública, ou nosocômio particular conveniado com a rede pública pelo sistema SUS, incluindo tudo que for necessário para o êxito do procedimento cirúrgico, sob pena de aplicação de multa de responsabilidade pessoal no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) ao dia, até o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais); sem prejuízo de representação por ato de improbidade administrativa; crime de responsabilidade, de desobediência e prevaricação. Condenou, ainda, em honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).”

Pois bem, não merece reforma a sentença vergastada.

Quando a Constituição Federal reza que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos” (art. 196), não está emitindo uma recomendação moral ou meramente ética.

Como um subtipo de direito social de segunda geração (ou dimensão), o direito à saúde possui um sentido material, com o matiz teleológico de realizar o princípio da justiça social. Revela, ainda, uma dimensão positiva, vez que cuida de propiciar o que CELSO LAFER (em “*A Reconstrução dos Direitos Humanos*”, 1991, p. 127) chama de “direito de participar do bem-estar social”.

Como bem observa INGO WOLFGANG SARLET (“*A Eficácia dos Direitos Fundamentais*”, 2005, 5ª ed., p. 56), o reconhecimento dos direitos sociais (de segunda geração) pelas diversas Constituições das nações revela “uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas”.

Consigne-se que é cada vez mais evidente a necessidade de uma releitura da Constituição a partir de uma visão material (teoria material da Constituição), desapegada ao rigor formal do positivismo jurídico Kelseniano e associada às novas tendências do neoconstitucionalismo. Este reflexo, por sua vez, implica justamente em rever certas concepções, notadamente quando se está diante de caso em que, em última instância, acaba por negar vigência a um determinado direito fundamental.

Por outro lado, afigura-se necessário socorrer-se do princípio da proporcionalidade para, mediante a técnica da ponderação de interesses, aferir-se qual o princípio que prepondera à luz da teoria constitucional para fins de formar juízo decisório seguro sobre a pretensão recursal. Segundo o Ministro Teori Albino Zavascki, o postulado da proporcionalidade abrange os seguintes aspectos ou subprincípios: necessidade, adequação, menor restrição possível e salva guarda do núcleo essencial.

É preciso considerar que um dos pontos que marca sensivelmente o espírito que impulsionou o constituinte de 1988, preocupado com a quebra do modelo de exceção pelo qual o Estado Brasileiro permaneceu submetido por longos anos, é a amplitude e a hipertrofia dos direitos tidos por fundamentais.

Esta amplitude pode-se dizer, não partiu apenas do vasto rol de direitos e garantias elencados no artigo 5º, mas, sobretudo, na abertura concedida pelo artigo 5º, §2º com relação a outros direitos que, igualmente, guardam pertinência com os valores defendidos por aquelas normas fundamentais.

O direito à saúde, embora não esteja previsto diretamente no artigo 5º, encontra-se previsto na própria Constituição (arts. 6º, 23, II, 24, XII e 196 todos da CF) e assume, da mesma forma que aqueles, a feição de verdadeiro direito fundamental de segunda geração. Sob este prisma, a saúde carrega, em sua essência, a necessidade do cidadão em obter uma conduta ativa do Estado no sentido preservar-lhe o direito maior que é o direito à vida.

Com isto, passa o cidadão a ostentar um direito subjetivo público em face do Estado, exigindo-lhe a prestação correspondente para que lhe seja assegurado o pleno acesso aos meios que possibilitem o tratamento de saúde, dentro dos quais se inclui o direito ao fornecimento de medicamentos. Com clareza, destacou o eminente Ministro Celso de Mello no julgamento do RE 271-286 AgR:

O direito à saúde — além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas — representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no

plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A interpretação da norma programática não pode transformá-la em promessa constitucional inconstitucional. O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política — que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro — não pode converter-se em promessa constitucional inconstitucional, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.

Assim, torna-se bastante evidente que a negativa na prestação por parte do Estado, ameaça o direito fundamental do indivíduo à saúde e, por conseguinte, à própria vida.

Discute-se, assim, de um lado o princípio do acesso à saúde e aos meios necessários à sua implementação (art. 196 da CF); e de outro, a preservação da autonomia estatal em relação às suas próprias escolhas orçamentárias.

Nesse viés, a determinação para o fornecimento do tratamento não implica qualquer violação ao princípio da separação dos poderes, uma vez que o Judiciário não pretende determinar a inclusão do medicamento necessário ao tratamento de saúde do impetrante no rol elaborado pelo SUS, numa tentativa de substituir a vontade da entidade administrativa competente para tal.

O que se busca é, tão somente, preservar a vida da pessoa carente que, extraindo fundamento do texto Maior, possui um direito subjetivo à obtenção do medicamento da entidade pública. E, nesses termos, o Judiciário, ao ser provocado, não pode permanecer inerte, tem o dever de tornar efetivo esse comando constitucional, do contrário, será letra morta.

Assim, num juízo de ponderação, a partir do princípio da proporcionalidade, deve prevalecer o poder geral de cautela no sentido de preservar a vida do promovente.

Salta à evidência a necessidade de provimento para a disposição do procedimento à parte autora; a medida adotada pelo Juízo *a quo* afigura-se, também, adequada para fins de resguardar o núcleo essencial do direito à saúde, dignidade e vida da mesma; por fim, entendo que a medida é a menos restritiva da liberdade de conformação da Administração Pública, dentro das possibilidades fáticas e jurídicas.

Nesse sentido, cite-se a jurisprudência do **Superior Tribunal de**

**Justiça:**

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA E À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO. CÂNCER. DIGNIDADE HUMANA. 1. A ordem constitucional vigente, em seu art. 196, consagra o direito à saúde como dever do Estado, que deverá, por meio de políticas sociais e econômicas, propiciar aos necessitados não "qualquer tratamento", mas o tratamento mais adequado e eficaz, capaz de ofertar ao enfermo maior dignidade e menor sofrimento. Precedentes: RMS 17449/MG DJ 13.02.2006; RMS 17425/MG, DJ 22.11.2004; RMS 13452/MG, DJ 07.10.2002. 2. In casu, a impetrante demonstrou necessitar de medicamento para tratamento de câncer, nos termos do



atestado médico acostado às fls. 11, o qual prescreve uso interno de Agrilyb. 3. Extrai-se do parecer ministerial de fls. 146, litteris: ainda que não tenha havido recusa formal ao fornecimento do medicamento pela autoridade impetrada, o cunho impositivo da norma insculpida no art. 196, da Carta Magna, aliado ao caráter de urgência e à efetiva distribuição da droga pela Secretaria de Saúde, determinam a obrigatoriedade do fornecimento, pelo Estado do Paraná, da medicação requerida. 4. As normas burocráticas não podem ser erguidas como óbice à obtenção de tratamento adequado e digno por parte do cidadão carente, em especial, quando comprovado que a medicação anteriormente aplicada não surte o efeito desejado, apresentando o paciente agravamento em seu quadro clínico. Precedente: RMS 17903/MG Relator Ministro CASTRO MEIRA DJ 20.09.2004. 5. Recurso ordinário provido. (RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 20335; DJ DATA:07/05/2007; Rel. Min. LUIZ FUX)

Corroborando a tese aqui esposada, O STF no exame do RE nº 566.471/RN-RG, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, concluiu pela **repercussão geral** do tema relativo “à obrigatoriedade ou não de o Estado fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo.”

EMENTA Agravos regimentais no recurso extraordinário. Julgamento conjunto. Administrativo. Direito à saúde. Dever do Estado. Solidariedade entre os entes federativos. Existência. Fornecimento de medicamentos de alto custo. **Repercussão geral reconhecida**. Devolução dos autos à origem. Artigo [543-B](#) do [CPC](#) e art. 328 do RISTF. 1. Incumbe ao Estado, em todas as suas esferas, prestar assistência à saúde da população, nos termos do art. [196](#) da [Constituição Federal](#), configurando essa obrigação, consoante entendimento pacificado na Corte, responsabilidade solidária entre os entes da Federação. 2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência da repercussão geral da questão relativa ao fornecimento de medicamentos de alto custo. Aplicação do art. [543-B](#) do [CPC](#). 3. Agravo regimental do Estado do Ceará não provido e agravo regimental interposto pela União prejudicado. RE 818572 CE Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Julgamento: 02/09/2014 Publicação: DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014

Ressalte-se que, no julgamento do RE 855.178 SE, também reconhecida a **repercussão geral** da matéria, o eminente relator Ministro Luiz Fux destacou que a jurisprudência firmada pelo Plenário daquela Corte Suprema, no julgamento da Suspensão de Segurança 3.355, Rel. Min. Gilmar Mendes, foi no sentido de que o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado. Veja-se excerto:

“Sucessivos julgamentos sobre a matéria ora em exame, têm acentuado que constitui obrigação solidária dos entes da Federação o dever de tornar efetivo o direito à saúde em favor de qualquer pessoa, notadamente de pessoas carentes. Nesse sentido: AI 822.882-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 6/8/2014; ARE 803.274-AgR, Rel. Min. Teroi Zavascki, Segunda Turma, DJe 28/5/2014; ARE 738.729-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 15/8/2013; ARE 744.170-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 3/2/2014; RE 716.777-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 16/5/2013; RE 586.995-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJ 16.8.2011; RE 607.381-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011; RE 756.149-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 18.2.2014; AI 808.059-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 2.12.2010.1 Federal.”

De se registrar, ainda, que sendo a obrigação quanto a realização da cirurgia solidária entre os entes federativos, ao Estado, de igual modo caberá a adoção das

providências necessárias à consolidação dos medicamentos requeridos, não se justificando a sua escusa na maior ou menor complexidade da obrigação.

Ademais, cumpre destacar que a restrição feita ao direito à saúde num caso como o que se está aqui discutindo apresenta efeitos muito mais nefastos ao autor do que a mitigação ao princípio da reserva do financeiramente possível, já que não há provas cabais de que as despesas efetuadas pelo Estado tenham o condão de prejudicar sobremaneira o desempenho de outras atividades.

Deveras, por vezes, o Estado tem se valido da máxima da reserva do financeiramente possível para justificar sua conduta omissiva em relação à implementação dos direitos fundamentais de segunda geração, ou direitos com status positivo na célebre classificação de Jellinek. Estes direitos são justamente marcados por guardarem uma íntima relação de necessidade com uma postura ativa do Estado.

De fato, ao contrário dos demais direitos de primeira dimensão, dos quais são exemplos os direitos civis e políticos, os direitos sociais, dentre os quais se inclui o direito à saúde, são estritamente dependentes de uma configuração prática por parte do Estado. Isso abre margem justamente à alegação de que o Estado somente poderia implementá-los (direitos sociais) na medida em que não o onerasse a ponto de impedir o desenvolvimento de outros direitos fundamentais à sociedade.

Esta argumentação, contudo, somente em parte é verdadeira na medida em que utiliza o equilíbrio orçamentário, a partir de uma visão estritamente privatista do orçamento, para justificar a passividade do Estado em relação à realização de políticas públicas referentes aos direitos fundamentais. Neste ponto, Alfredo Augusto Becker destaca em acurada crítica:

O equilíbrio econômico-social do orçamento público é o equilíbrio qualitativo entre, de um lado: a despesa mais a receita, e do outro lado: a realidade econômico-social. Não há nenhum paradoxo em buscar o equilíbrio econômico social do país, mediante um orçamento público contabilmente desequilibrado; a contradição é apenas aparente, pois resulta da ilusão ótica de analisar o orçamento público sob um ângulo das finanças privadas. O problema, na atualidade, é encarado em ângulo bem diverso daquele em que se situavam os financistas clássicos: a preocupação não deve residir em equilibrar o orçamento como se este fosse um fim em si mesmo e não simples meio a serviço da prosperidade nacional. Não se trata de equilibrar o orçamento, mas fazer com que este equilibre a economia nacional. (...) Conclui-se, pois, que o equilíbrio do orçamento público é dinâmico e não estático. (BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do direito tributário**. 3 ed. São Paulo, 2002, p. 218).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** a remessa oficial e apelação cível, mantendo a sentença vergastada em todos os seus termos.

**Publique-se. Intime-se.**

**João Pessoa, 22 de fevereiro de 2017.**

***João Batista Barbosa***  
***Juiz convocado/RELATOR***